

2013年1月15日

## 中間試案のたたき台(3)についての意見

委員 安永 貴夫

### 第2 保証債務

(中間試案たたき台の内容)

#### 6 保証人保護の方策の拡充

##### (1) 個人保証の制限 (12頁)

「次に掲げる保証契約は、保証人が[いわゆる経営者]であるものを除き、無効とするかどうかについて、引き続き検討する。

ア 貸金等根保証契約

イ 債務者が事業者である貸金等債務を主たる債務とする保証契約であって、保証人が個人であるもの」

#### (意見)

イの提案について下線を付した「等」の文字を削除すべきである。

(理由)

(ア) 労働債権確保の際、法人にみるべき資産がない場合には、経営者個人又はその家族に個人資産の抛出を求め、法形式上は労働債権の弁済について保証をするよう求めることが少なくない。この個人保証が無効とされる場合、労働債権回収について影響が大きい。

(イ) 現行民法465条の2は、「貸金等根保証契約の保証人の責任」について限度額を設けなければならないことを定めているが、この規定の対象は、「貸金等根保証契約」(＝根保証契約があつてその債務の範囲に貸金等債務が含まれるもの)に限定されている。

この「貸金等根保証契約」に関する規制の対象は、たたき台(3)で提起している上記ア項に該当する。これを原則無効とすることについては特に異存ない。

(ウ) しかしながら、たたき台(3)で原則無効とすることが提起されている「イ 債務者が事業者である貸金等債務を主たる債務とする保証契約であつて、保証人が個人であるもの。」には、事業者の労働債務を主債務とする経営者又はその家族による個人保証が含まれる。

これに関して、たたき台(3)の本文では、「保証人が[いわゆる経営者]であるものを除き」という除外条項を設けることが提起されているが、除外される範囲についての定義が未だに固まらず、除外対象者の範囲を画すことは困難と思われる。

(エ) 根保証ではない保証に関して、問題の生じやすいのは主債務が貸金債務である場合であることは経験則上明らかであり、これを原則無効とすることには異存がないので、これに限定して保証を原則無効とすることを提案する。

(中間試案たたき台の内容)

## 6 保証人保護の方策の拡充

### (2) 契約締結時の説明義務、情報提供義務

「事業者である債権者が、個人を保証人とする保証契約を締結しようとする場合は、保証人に対し、次のような事項を説明しなければならないものとし、……………」

(意見)

上記提起の下線を付した「事業者である債権者」という文言を、「法人である債権者又は貸金業を営む個人である債権者」と改めるべきである。

(理由)

(ア) 「事業者」概念の意味内容は、未だに確定されていない。自ら労務提供を行い報酬を得る自然人がこれに含まれる可能性がある。

(イ) 保証人保護という目的に即して、「事業者」という文言に代わる案を提起するものである。

(中間試案たたき台の内容)

## 6 保証人保護の方策の拡充

### (3) 主たる債務の履行状況に関する情報提供義務

「事業者である債権者が、個人を保証人とする保証契約を締結した場合には、保証人に対し、次のような説明義務を負うものとし、……………」

(意見)

上記提起の下線を付した「事業者である債権者」という文言を、「法人である債権者又は貸金業を営む個人である債権者」と改めるべきである。

(理由)

上記6(2)と同じ

## 第3 債権譲渡

(中間試案たたき台の内容)

### 1 債権の譲渡性とその制限(民法第466条関係)

「民法第466条の規律を以下のように改めるものとする。

(1) 債権は、譲り渡すことができるものとする。ただし、その性質がこれを許さないときは、この限りでないものとする。

(2) 当事者が上記(1)に反する内容の特約(以下「譲渡制限特約」という。)をした場合であっても、債権の譲渡は、下記(3)の限度での制限があるほか、その効力を妨げられ

ないものとする。

(3) 譲渡制限特約のある債権が譲渡された場合において、譲受人に悪意又は重大な過失があるときは、債務者は、当該特約をもって譲受人に対抗することができるものとする。この場合において、当該特約は、次に掲げる効力を有するものとする。

ア 債務者は、譲受人が権利行使要件（後記2）を備えた後であっても、譲受人に対して、当該債権の履行を拒むことができること。

イ 債務者は、譲受人が権利行使要件を備えた後であっても、譲渡人に対して弁済その他の当該債権を消滅させる行為をすることができ、かつ、その事由をもって譲受人に対抗することができること。

(4) 上記(3)に該当する場合であっても、次に掲げる事由が生じたときは、債務者は、譲渡制限特約をもって譲受人に対抗することができないものとする。この場合において、債務者は、当該特約を譲受人に対抗することができなくなった時まで（ウについては、当該特約を対抗することができなくなったことを債務者が知った時まで）に譲渡人に対して生じた事由をもって譲受人に対抗することができるものとする。

ア 譲渡人又は譲受人に対して、当該債権の譲渡を承諾したこと。

イ 債務者が債務の履行について遅滞の責任を負う場合において、譲受人が債務者に対し、相当の期間を定めて譲渡人に履行すべき旨の催告をし、その期間内に履行がないこと。

ウ 譲渡制限特約がある債権の譲受人がその債権譲渡を第三者に対抗することができる要件を備えた場合において、譲渡人について破産手続開始、再生手続開始又は更生手続開始の決定があったこと。

エ 譲渡制限特約がある債権の譲受人がその債権譲渡を第三者に対抗することができる要件を備えた場合において、譲渡人の債権者が当該債権を差し押さえたこと。

(5) 譲渡制限特約のある債権が差し押さえられたときは、債務者は、当該特約をもって差押債権者に対抗することができないものとする。

(注) 上記(4)ウ及びエについては、規定を設けないという考え方がある。」

#### (意見)

労働債権保護のためには、現行の法律及び最高裁判例を維持すべきである。

たたき台(3)の提起は、現行の法律及び最高裁判例を覆して、労働債権保護の水準を大幅に切り下げるものとする。

#### (修正案)

(ア)(3)イ項（\_\_\_\_\_部分）について、次の但書を加えるべきである。

「但し、譲渡人の債権者が譲渡制限特約のある債権を差し押さえたときには、譲渡人に対して弁済をすることができない。」

(イ)(4)ア項（\_\_\_\_\_部分）について、次の但書を加えるべきである。

「但し、譲渡人の債権者が譲渡制限特約のある債権を差し押さえた後になされた承諾に

については、この限りでない。」

ウ) (4)ウ項及びエ項 ( \_\_\_\_\_ 部分) については、注記を採用し、規定を設けないこととすべきである。

(理由)

① 企業が任意整理や民事再生手続開始等の手続に及んだ場合、労働債権を保護する中立公平な財産管理・分配の機関は存在せず、労働者は自らが権利行使して労働債権確保を図る外ない。この際に、先取特権に基づき使用者(破綻企業)が有する債権の差押えをなすことは、重要な手段の一つである。

使用者(破綻企業等)が有する債権の中には、譲渡禁止特約のついた債権が少なくない。典型例としては、銀行預金債権がある。銀行預金は銀行取引約款で譲渡禁止とされているのが通例である。また、売掛金債権等についても譲渡禁止特約がついていることが少なくない。

この譲渡禁止特約のついた債権は、債権者の破綻時に、債権者の一般財産として、配分原資の役割を担うことが少なくない。(銀行預金については、企業破綻が近づくにつれ、融資を受けておらず、銀行から預金と貸付金の相殺を受ける心配のない銀行に『疎開』されていることが通例である。)

現行法上、労働者は、労働債権不払い問題が発生したとき、労働債権に伴う先取特権を行使して、使用者が有する譲渡禁止特約付の債権を差し押さえることが可能である(判例法理)。

② 労働者が使用者の有する譲渡禁止特約付債権を差し押さえることを巡り、次のケースに関して、従来の法律及び判例法理では次のとおり悪意又は重過失の譲受人よりも労働債権を有する労働者の権利を優先する処理されていたところ、たたき台(3)では、この優先の順位を覆すことが提案されている。

ケース a

【想定事例】

使用者が銀行預金を譲受人に譲渡し、譲受人が第三者対抗要件及び権利行使要件を具備した後に、労働者が銀行預金の差押えをしたとき。

【従来の判例法理による処理】

銀行預金が譲渡禁止であることについて譲受人が知っていたとき(悪意)又は知らないことに重過失があるときには、労働者の差押が優先する。譲受人が善意でありかつ重過失であれば、譲受人が優先する。(たたき台(3)18頁下から7行目以下)

【たたき台(3)の提案に基づく処理(想定)】

銀行は、譲受人が悪意又は重過失であっても、譲受人に対して支払いをしなければならず、労働者に対して支払いをしてはならない。(たたき台(3)本文の(4)エ) (たたき台(3)「備考」17頁の「設例3」)

ケース b

【想定事例】

使用者が銀行預金を譲受人に譲渡した後、労働者が銀行預金の差押を行い、その後に銀行が債権譲渡を承認したとき。

【従来の判例法理による処理】

銀行預金が譲渡禁止であることについて譲受人が知っていたとき（悪意）又は知らないことに重過失があるときには、労働者の差押が優先する。

譲受人が善意でありかつ知らないことに重過失がなければ、譲受人が優先する。

（最一小判平 9・6・5 民集 51 卷 5 号 2052 頁）（民法 116 条、466 条）

【たたき台(3)の提案に基づく処理（想定）】

銀行預金が譲渡禁止であることについて譲受人が悪意又は重過失の場合でも、譲受人が優先する。（たたき台(3)の(4)項本文及びア）

ケース c

【想定事例】

使用者が銀行預金を譲受人に譲渡した後、当該企業が破産手続開始又は再生手続開始の決定を得たとき。

【従来の処理】

少なくとも、銀行預金が譲渡禁止であることについて譲受人が知っていたとき（悪意）又は知らないことに重過失があるときには、労働者の差押が優先する。

【たたき台(3)の提案に基づく処理（想定）】

銀行預金が譲渡禁止であることについて譲受人が悪意又は重過失の場合でも、譲受人が優先する。（たたき台(3)の(4)項本文及びウ）（たたき台(3)「備考」17 頁の「設例 4」）

③ 今回提起されている債権譲渡に関する提案は、既に提起されている詐害行為取消及び債権者代位に関する提案と相まって、日本の労使関係秩序に劇的な変化をもたらす可能性がある。その理由は次のとおりである。

(ア) 日本においては、退職金の額が高額であるケースが少ない。欧米では一般労働者の退職金制度がないことが通例であり、この制度があっても賃金の 10～15 ヶ月分程度であるのに対し、日本では賃金の 50 ヶ月分を超える退職金が支給されることも珍しくない。退職金制度は、正社員の終身雇用制度とセットであり、正社員の企業に対する忠誠心・帰属意識の源泉である。

(イ) 正社員の退職金が高額であるにも関わらず、退職金についての担保は一般先取特権しかなく、企業破綻時には、当該企業の一般財産をもって労働債権たる退職金支払の原資とされてきた。

(ウ) しかるに、今回提起されている詐害行為取消、債権者代位、及び、債権譲渡に関

する提案が実行された場合、企業破綻時には、従来、一般財産であったものの大半が企業外（取引先や金融機関等）に流出し、しかも、従来なら詐害行為取消等により取戻せたものの取戻しも困難となり、一般財産は殆ど残ることがなくなる。これにより、労働者の退職金支払原資は確保できないこととなる。

(エ) したがって、たたき台(3)に基づく民法改正がなされた場合、中規模以上の企業破綻時に巨額の退職金が未払い（踏み倒し）となるケースが現実頻発し、退職金制度に対する従業員の信頼が揺らぎ、退職金制度の存在そのものが危うくなる可能性がある。

(オ) 中間試案のたたき台で提起されている内容は、全体としてみたとき、一般財産の流出を容易にし、その取戻しを困難にするものである。かかる提起は、現実の社会に及ぼす影響についての配慮や考察に欠けるものとする。

(中間試案たたき台の内容)

### 第3 債権譲渡

#### 2 対抗要件制度

##### (1) 第三者対抗要件及び権利行使要件

甲案アでは、金銭債権の譲渡に関して、登記をしなければ、債務者以外の第三者に対抗できないものとするのが提起されている。

(意見)

現行の債権譲渡登記制度では、法人登記を得ている法人のみが登記制度を利用できる。この登記制度について、自然人及び法人登記を得ていない労働組合も利用可能なように改めるのであれば、たたき台(3)の甲案を検討対象とし得るが、これができないのであれば、甲案には賛成できない。

(理由)

(ア) 労働債権保全のために、使用者が有する債権を労働者個人又は労働組合が譲渡を受けることが、頻繁にある。

労働者個人がそれぞれ債権譲渡を受けるのは手続が煩瑣であるので、労働組合が一括して譲渡を受けるのが通例である。この場合の法律構成は、次のいずれかである。

a 労働者個人からの委任に基づく代理人として労働組合が債権譲渡を受ける。

b 労働組合が労働者個人からの賃金債権について連帯保証をなし、これに伴って労働組合が使用者に対して有する事前求償権の担保として、労働組合が使用者から債権譲渡を受ける。

(イ) これらの債権譲渡は、従前は確定日付のある債権譲渡証書によってなされてきた。

(ウ) 金銭債権の債権譲渡について、債権譲渡登記制度が存在するが、現行制度では、法人登記を有する法人しか利用し得ない。

労働組合は、自由設立主義がとられ、法人登記をすれば法人となる（労働組合法11

条)が、法人登記をなすのは労働組合が不動産を所有しており不動産登記をなす必要がある場合が多く、これ以外の場合には法人登記をしていないのが通例である。

(エ)したがって、もしも、たたき台(3)の甲案が提起しているように、金銭債権の債権譲渡について登記を必要とするのであれば、自然人たる個人及び法人格を有しない労働組合も登記を利用できるようにすることが必要である。(なお、法人格を有しない労働組合が法人格を取得するためには、労働委員会の資格審査手続を経る必要があり(労働組合法5条・11条)、この手続には1～数ヶ月の期間を要することも少なくない。このため、企業破綻時のような緊急時に、労働組合が法人格を取得した上で、債権譲渡登記を得ようとしても、間に合わない。)

## 第5 債務引受

(中間試案たたき台の内容)

### 1 併存的債務引受

併存的債務引受の成立要件について、たたき台(3)では、引受人と債権者との合意、又は、引受人と債務者との合意のいずれかが必要であるとしている。

(意見)

引受人の単独行為による債務引受も肯定されるべきである。

(理由)

従前からの意見と重複するが、企業破綻時に、使用者(破綻企業)が負う労働債務に関して、経営者個人あるいはその家族が債務引受をすることが往々にある。この債務引受行為は、労働組合宛に債務引受の書面を提出すること、あるいは、民事再生手続開始申立事件の審理を行う裁判所宛に書面を提出することによってなされることも少なくない。これらは、引受人の単独行為である。よって、単独行為による債務引受についても、その効力が肯定されるべきである。

## 第6 契約上の地位の移転

(中間試案たたき台の内容) たたき台(3)32頁

「契約の当事者の一方が第三者との間で契約上の地位を譲渡する旨の合意をし、その契約の相手方が当該合意を承諾したときは、譲受人は、契約上の地位を承継するものとする。ただし、法令に特別の定めがある場合には、相手方の承諾を有しないものとする。」

(意見)

次の下線を付した部分を追加すべきである。

「契約の当事者の一方が第三者との間で契約上の地位を譲渡する旨の合意をし、この合意と同時またはその後に、その契約の相手方が当該合意を承諾したときは、譲受人

は、契約上の地位を承継するものとする。ただし、法令に特別の定めがある場合には、相手方の承諾を有しないものとする。」

(理由)

契約上の地位の移転の制度は、労働契約における転籍（使用者が労働契約上の使用者たる地位を第三者に譲渡すること）にも、適用され得る。

この転籍に関して、たたき台(3)の提起では、労働契約締結時に使用者がその優越的地位を利用して、契約上の地位の譲渡に関する『包括的事前承諾』を労働者から得ようとするのが予測される。

(労働契約法8条は「労働者及び使用者は、その合意により、労働契約の内容である労働条件を変更できる。」と定めているところ、この条文中の「合意」の意味について、労働契約締結時における労働者の使用者に対する『包括的事前合意』により使用者が労働条件変更権を取得することも可能であると解釈する有力説が存在することに照らし、契約上の地位の移転に関しても『包括的事前承諾』の問題が生じるであろうことが、予想される。)

このような『包括的事前承諾』を排除するため、承諾の時点を明記すべきである。

以 上